

臺灣高等法院刑事裁定

113年度抗字第2345號

抗 告 人

即受 刑 人 梁建偉

上列抗告人即受刑人因聲請定其應執行刑案件，不服臺灣桃園地方法院中華民國113年10月21日裁定(113年度聲字第3479號)，提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

一、原裁定意旨略以：抗告人即受刑人梁建偉因違反毒品危害防制條例等案件，先後經判決確定如附表，茲檢察官以原審為上開各案犯罪事實最後判決之法院，向原審聲請定應執行刑，經原審審核認其聲請為正當，爰定其應執行之刑為有期徒刑1年1月等語。

二、抗告意旨略以：(一)受刑人對於所犯附表所列各罪，均已坦承犯行，應堪憫恕，而受刑人所犯行為固屬不該，然犯相同之罪，各個行為有程度輕重之分，受刑人對於本案之犯罪事實均坦承犯行，並未飾詞狡辯，已見悔悟。(二)按裁判確定前犯數罪者合併處罰，依刑法第51條之規定，定其應執行之刑數罪併罰刑期以下，定其刑期但不得逾30年，刑法第50條及第53條、第51條第5款定有明文。(三)就法院審定應執行刑部分有漏未考量合併另案之後審定應執行刑部分能發回更裁，予以重新做人的機會，早日回歸到年邁雙親膝下伺候孝順而從輕論處。(四)按法律上所屬自由裁量之事項，並非概無法律之拘束，自由裁量係於法律一定之外部界限內（已定執行刑，即不得違反刑法第51條之規定），使法官具體選擇適當之處理，因此在裁量時，必須符合所適合之法規的目的，抗告人

01 所犯數罪，(倘屬相同之犯罪類型)，但所侵犯只有不可替代
02 性，不可回復性之個人法益，然內部界限則為法院，自由裁
03 量時為考量，法律之目的於法律秩序之理念，所在法院於有
04 二裁判以上者，定其應執行之刑之裁量斟酌因屬自由裁量事
05 項惟仍應受法律內部界限拘束(可參見97年度抗字第513號)
06 判例。(五)另按數罪併罰量刑時再累進處遇的原則設計上，以
07 最重宣告刑乘以0.67而合理得出一具體之整體刑，數罪併罰
08 量刑模式之構想，此書乃黃榮聖所著，其計算方式為最重宣
09 告刑加上第二重宣告刑乘以0.7合理得出一具體整體執行之
10 刑，且均有(台灣高等法院)、(法學雜誌)、(台灣高等法院
11 訴字第4698號)等判決要旨可參照比對。(六)並且蔡英文總統
12 於民國105年11月28日，主持執政決策協調會議中表示：對
13 於不涉及販賣運輸毒品的毒品成癮者應視為「病人」，〈被
14 受害者〉不能只是單之以定罪和處罰排斥的方式對待，且單之
15 吸食毒品的毒品成癮者所犯之案件，主要係以戕害自身健康
16 為主，對他人法益未產生實質上的侵害，然在數罪併罰之所
17 定執行之刑期，均只量減幾個月而已，在現今監所內執行之
18 受刑人，單只施用毒品，具應執行刑期均為五年以上，更甚
19 者還有十年以上有期徒刑，經兩相比較下施用毒品反而比販
20 賣毒品罪所應執行刑期更重，足見數罪併罰係所予之恩典，
21 已嚴重失衡，且有違公平比例原則。(七)在按實施新法以來，
22 各法院中對其所判之例，可參照之案例如下：1. 台中地院98
23 年易字2067號判決恐嚇與與詐欺等罪116件。恐嚇取財7件，
24 各判處6月，合計3年6月。2. 最高法院98台上6192號判決其
25 被告27次詐欺罪，分別判刑時合計30年7月，定應執行刑為4
26 年。3. 基隆地院96易538號竊盜案共計38件，分別判刑4月，
27 合計12年8月；定應執行刑為3年。4. 高雄地院103訴797號偽
28 造文書案件共計147件，分別判刑後定應執行刑為1年2月。
29 台灣高等法院(108年抗字第825號)原法定7年1月，定應5年1
30 0月抗告撤銷原判決應執行3年10月。5. 台灣高等法院刑事庭
31 (99年抗字第229號)裁定就被告因連續吸食毒品罪，不服新

01 北地方法院刑事庭裁(定應執行76個月)提出抗告，經抗告裁
02 定認有理由重新更正(定其應執行之刑為54個月)獲寬減其刑
03 期22月。6.新竹地方法院刑事庭(98年度聲字第2535號)，裁
04 定被告吸毒案；竊盜案等罪(42個月)經數罪併罰，改定其應
05 執行之刑為22個月獲寬減原刑期將近2分之1。7.台灣基隆地
06 方法院(96年度易字第538號)竊盜案共38件，經判處為8月，
07 因符減刑條例一罪減為4月共38件，總計刑期為12年8月、其
08 定應執行刑3年。8.最高法院(98年度台上字第6192號)判處
09 被告所犯詐欺罪共27次，業經宣告其刑為30年7月，其定應
10 執行刑為14年。9.台中高分院(104年度抗字第66號)原裁定1
11 0年，撤銷原判改定5年10月。10.台灣高等法院(107年度抗
12 字第1013號)原裁定4年2月發回重裁定2年10月。11.台中高
13 分院(104年度抗字第66號)原判決10年改判5年10月。12.台
14 中地院(105年訴緝字第20號)原判決63年7月，定應執行刑9
15 年10月。13.最高法院(103年度台上字第3148號)販賣2級毒
16 品判處38年4月，定應執行刑7年2月。14.台灣高等法院(97
17 年度上訴字第5195號)，強盜案判處132年，定應執行刑8
18 年。綜上所述，我國刑法兼具報應主義及預防主義之雙重目
19 的，故於量刑之時，倘依抗告人之行為情狀處以適當徒刑及
20 是懲戒，並可達防衛社會者，自非不可依「客觀」之犯行與
21 「主觀」惡性用者加以考量其情狀，要難僅以行為人犯罪次
22 數，作為定其應執行之刑期唯一標準，而應考量行為人犯罪
23 時間的密接性，需多久刑期而得期待日後不再為此種犯罪
24 等，個人情狀，定其應執行之刑期，以符合法定之公平原
25 則。懇請貴院鈞長能給予抗告人一個公平的裁定，以祈請鈞
26 長對於法律的專業性與多年廉政執法人員之經驗法則為考
27 量，故懇請貴院鈞長給予抗告人一個重新；從輕量刑，給予
28 最有利於抗告人之裁定云云。

29 三、按裁判確定前犯數罪者，併合處罰之；又數罪併罰有二裁判
30 以上，宣告多數有期徒刑者，於各刑中之最長期以上，各刑
31 合併之刑期以下，定其刑期，但不得逾30年，刑法第50條第

01 1項前段、第53條及第51條第5款定有明文。又數罪併罰之定
02 應執行之刑，係出於刑罰經濟與責罰相當之考量，為一種特
03 別的量刑過程，相較於刑法第57條所定科刑時應審酌之事
04 項，係對一般犯罪行為之裁量，定應執行刑之宣告，乃係對
05 犯罪行為人本身及所犯各罪之總檢視，除應考量行為人所犯
06 數罪反應出之人格特性，並應權衡審酌行為人之責任與整體
07 刑法目的及相關刑事政策，在量刑權之法律拘束性原則下，
08 依刑法第51條第5款之規定，採限制加重原則，以宣告各刑
09 中之最長期為下限，各刑合併之刑期為上限，但最長不得逾
10 30年，資為量刑自由裁量權之外部界限。且應以法秩序理念
11 之比例原則、平等原則、責罰相當原則、重複評價禁止原則
12 等價值為裁量權之衡平標準，以使輕重得宜，罰當其責，俾
13 符合法律授與裁量權之目的。是個案之裁量判斷，除非有全
14 然喪失權衡意義或其裁量行使顯然有違比例、平等諸原則之
15 裁量權濫用情形，即不得任意指其為違法(詳最高法院100年
16 度台抗字第440號裁判要旨參照)。

17 四、經查：

18 (一)受刑人犯如附表編號1至3所示各罪，先後經原審法院判處如
19 附表編號1至3所示之刑，並均確定在案，各罪均於附表編號
20 1判決確定前所為，原審法院為各罪之最後事實審法院，有
21 各該判決書、本院被告前案紀錄表在卷可稽。而原審法院就
22 受刑人所犯如附表所示各罪，定應執行刑為有期徒刑1年1
23 月，係於各刑中之最長期以上(有期徒刑8月)，各刑合併之
24 刑期以下(有期徒刑16月)，且未逾越附表編號1至3所示曾定
25 之應執行刑之總和(有期徒刑15月)，自符合定應執行刑之外
26 部界限及內部界限。

27 (二)再者，原審法院裁定已審酌受刑人於法院調查意見表上勾選
28 無意見，及附表編號1所示案件曾經原審法院定應執行刑而
29 獲得刑罰折扣，暨各罪之犯罪情節及罪質等情，並權衡受刑
30 人之行為責任與整體刑法目的等因素，合併定應執行刑為有
31 期徒刑1年1月，並未逾越法律之外部界限，亦無違反公平、

01 比例及罪刑相當原則等法律內部界限之情形，核屬法院裁量
02 職權之適法行使。受刑人雖執前詞提起抗告，惟自始坦承不
03 諱乙節業於各罪宣告刑已審酌在內，尚不得據以指摘原裁定
04 違法、失當、另所稱有其他合併定應執行刑之案件要求發回
05 重裁云云，惟法院僅就檢察官聲請之範圍定其應執行刑，抗
06 告自無理由、又所稱學者謂應以宣告刑之0.7比例合併定刑
07 云云，然法院不受該學者所稱拘束、而所舉與本案無關之案
08 件所定應執行刑，惟個案情節不一，本難比附援引，而應執
09 行刑之酌定，重在具體妥當，殊無必須參考他案定應執行刑
10 結果之理，並資為本案酌定之刑是否適法之判斷基準。是原
11 審法院經衡酌上述各情定其應執行之刑，核屬適法且無違誤
12 之處。

13 五、綜上所述，抗告意旨以前開情詞，指摘原審法院裁定所定執
14 行刑裁量不當，請求撤銷原裁定，為無理由，應予駁回。

15 據上論斷，依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

16 中 華 民 國 113 年 11 月 13 日
17 刑事第十九庭 審判長法官 曾淑華
18 法官 陳文貴
19 法官 李殷君

20 以上正本證明與原本無異。

21 不得再抗告。

22 書記官 謝秀青

23 中 華 民 國 113 年 11 月 13 日

24 附表：

25

編號	罪名	宣告刑	犯罪日期 (民國)	最後事實審		確定判決		備註
				法院、 案號	判決 日期	法院、 案號	確定 日期	
1	施用第 二級毒	各處 有期 徒刑2	113年 1月17 日、1	臺灣桃 園地方 法院11	113年 7月8 日	同左	113年 8月6 日	

	品 共 二 罪	月， 如 易 科 罰 金 以 新 臺 幣 100 0 元折 算 1 日。執 行 有 期 徒 刑 3 月， 如 易 科 罰 金 以 新 臺 幣 100 0 元折 算 1 日	13 年 3 月 28 日	3 年 度 壠 簡 字 第 1308 號			
2	施 用 第 一 級 毒 品 罪	有 期 徒 刑 8 月	112 年 9 月 21 日	臺 灣 桃 園 地 方 法 院 11 2 年 度 審 易 字 第 3265 號	113 年 7 月 18 日	同 左	113 年 8 月 27 日
3	施 用 第 二 級 毒 品 罪	有 期 徒 刑 4 月	112 年 9 月 21 日	臺 灣 桃 園 地 方 法 院 11 2 年 度 審 易 字 第 3265 號	113 年 7 月 18 日	同 左	113 年 8 月 27 日

(續上頁)

01

	品罪	月，日 如易罰 科罰以 金罰以 新臺 幣100 0元折 算1日		法院11日 2年度 審易字 第3265 號			日	
--	----	--	--	-----------------------------------	--	--	---	--